Samling af Afgørelser

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT
J. KOKOTT
fremsat den 19. marts 2015[1]

Sag C-398/13 P

Inuit Tapiriit Kanatami m.fl.
mod

Europa-Kommissionen m.fl.

»Appel — forordning (EU) nr. 737/2010 — forordning (EF) nr. 1007/2009 — handel med sælprodukter — forbud mod omsætning i Den Europæiske Union — undtagelser for inuitsamfund — valg af rette hjemmel — generel kompetence med hensyn til harmonisering af det indre marked (artikel 95 EF) — grundlæggende rettigheder — folkeret — De Forenede Nationers erklæring om oprindelige folks rettigheder«

I – **Indledning**

1. Måtte EU-lovgiver i 2009 basere sig på artikel 95 EF (nu artikel 114 TEUF) for i vidt omfang at forbyde omsætning af sælprodukter på det europæiske indre marked? Dette er i det væsentlige det spørgsmål, som Domstolen skal behandle i den foreligge appelsag.

2. Der er ingen grund til særligt at fremhæve den store følsomhed, der kendetegner retlige problemer i forbindelse med fortolkningen og anvendelsen af artikel 95 EF for kompetencefordelingen mellem Unionen og medlemsstaterne[2]. Ud over rækkevidden af denne generelle kompetence med hensyn til harmonisering af det indre marked rejser den foreliggende sag også problemer inden for EU's grundlæggende rettigheder. Endvidere skal det undersøges, hvilke virkninger der internt i Unionen skal tillægges en erklæring fra FN's Generalforsamling.

3. Disse spørgsmål forelægges allerede i andet forsøg Unionens retsinstanser af Inuit Tapiriit Kanatami som interesserepræsentant for de canadiske inuitter[3]samt af en række yderligere berørte parter – navnlig producenter eller forhandlere af sælprodukter. Da de ikke havde søgsmålsret[4] til at kunne indbringe en direkte klage mod Europa-Parlamentets og Rådets grundforordning[5], har de nu anfægtet Europa-Kommissionens gennemførelsesforordning[6] og i den forbindelse gjort gældende (i henhold til artikel 277 TEUF), at grundforordningen er ulovlig.

1 — Originalsprog: tysk.

2 — Der verserer andre sager vedrørende artikel 114 TEUF, nemlig sag C-358/14 (Polen mod Parlamentet og Rådet), C-477/14 (Pillbox 38) og C-547/14 (Philip Morris m.fl.).

3 — Inuitterne er en oprindelig befolkningsgruppe, der hovedsageligt lever i de arktiske og subarktiske egne i den centrale og nordøstlige del af Canada, i Alaska, i Grønland og i dele af Rusland. Begrebet eskimo(er), der undertiden anvendes i daglig tale, betegner foruden inuitterne også andre arktiske befolkningsgrupper.

4 — Kendelse Inuit Tapiriit Kanatami m.fl. mod Parlamentet og Rådet (T-18/10, EU:T:2011:419), stadfæstet ved dom Inuit Tapiriit Kanatami m.fl. mod Parlamentet og Rådet (C-583/11 P, EU:C:2013:625).

5 — Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EF) nr. 1007/2009 af 16.9.2009 om handel med sælprodukter (EUT L 286, s. 36).

6 — Kommissionens forordning (EU) nr. 737/2010 af 10.8.2010 om gennemførelsesbestemmelser til Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EF) nr. 1007/2009 om handel med sælprodukter (EUT L 216, s. 1).

4. Heller ikke denne gang blev kravet fra Inuit Tapiriit Kanatami og de øvrige sagsøgere taget til følge i første instans. Den Europæiske Unions Ret forkastede deres annullationspåstand ved dom af 25. april 2013[7]. De har nu anfægtet denne dom med den foreliggende appel.

II – **De relevante retsforskrifter**

A – *EU-retlige bestemmelser*

5. De EU-retlige bestemmelser om omsætning af sælprodukter på det europæiske indre marked findes dels i en grundforordning vedtaget af Europa-Parlamentet og Rådet for Den Europæiske Union i 2009 (forordning nr. 1007/2009), dels i en gennemførelsesforordning vedtaget af Kommissionen i 2010 (forordning nr. 737/2010). Den foreliggende sag er ganske vist formelt rettet mod gennemførelsesforordningen, men indholdsmæssigt bliver der udelukkende fremført klagepunkter mod lovligheden af grundforordningen.

1. Grundforordningen (forordning nr. 1007/2009)

6. Formålet med forordning nr. 1007/2009 bestemmes således i forordningens artikel 1:

»Med denne forordning fastsættes harmoniserede regler om omsætning af sælprodukter.«

7. I henhold til artikel 3 i forordning nr. 1007/2009 gælder nedenstående »betingelser for omsætning« af sælprodukter:

»1. Omsætning af sælprodukter er kun tilladt, hvis sælproduktet hidrører fra inuitsamfundenes eller andre oprindelige samfunds traditionelle jagt og bidrager til deres underhold. Disse betingelser finder for så vidt angår importerede produkter anvendelse på importtidspunktet eller -stedet.

2. Uanset stk. 1:

a) er det også tilladt at importere sælprodukter, såfremt der er tale om lejlighedsvis import af varer, der er bestemt til rejsendes personlige brug eller til brug for deres familie. Varerne må dog ikke være af en sådan art og foreligge i sådanne mængder, at dette indikerer, at de indføres i erhvervsøjemed

b) er det også tilladt at omsætte sælprodukter, der hidrører fra biprodukter ved jagter, som er reguleret ved national lovgivning, og hvis eneste formål er at sikre en bæredygtig forvaltning af de marine ressourcer. Kun omsætning uden fortjeneste for øje er tilladt. Sælprodukterne må dog ikke være af en sådan art og foreligge i sådanne mængder, at dette indikerer, at de indføres i erhvervsøjemed.

Anvendelsen af dette stykke må ikke være til hinder for opfyldelsen af denne forordnings mål.

3. Kommissionen udsteder efter forvaltningsproceduren [...] tekniske vejledninger med en vejledende liste over de koder i den kombinerede nomenklatur, der kan omfatte de i denne artikel omhandlede sælprodukter.

7 — Dom Inuit Tapiriit Kanatami m.fl. mod Kommissionen (T-526/10, EU:T:2013:215) (herefter »den appellerede dom«).

4. Med forbehold af stk. 3 vedtages foranstaltninger til gennemførelse af denne artikel, der har til formål at ændre ikke-væsentlige bestemmelser i denne forordning ved at supplere den, efter forskriftsproceduren med kontrol […]«

8. Artikel 2, nr. 4), i forordning nr. 1007/2009 indeholder desuden følgende definition af begrebet »inuit«:

»oprindelige medlemmer af inuitternes område, dvs. de arktiske og subarktiske egne, hvor inuitterne i dag eller traditionelt har oprindelige folks interesser og rettigheder, og som af inuitterne anerkendes som medlemmer af deres folk, der omfatter inupiat, yupik (Alaska), inuit, inuvialuit (Canada), kalaallit (Grønland) og yupik (Rusland)«.

9. Desuden henvises til 14. betragtning til forordning nr. 1007/2009:

»De grundlæggende økonomiske og sociale interesser hos de inuitsamfund, der jager sæler til deres underhold, bør ikke påvirkes i negativ retning. Jagten er en integrerende del af inuitternes kultur og identitet, og er som sådan anerkendt i De Forenede Nationers erklæring om oprindelige folks rettigheder. Derfor bør det tillades, at sælprodukter, der hidrører fra inuitsamfundenes og andre oprindelige samfunds traditionelle jagt, og som bidrager til deres underhold, bringes i omsætning.«

2. Gennemførelsesforordningen (forordning nr. 737/2010)

10. På grundlag af artikel 3, stk. 4, i forordning nr. 1007/2009 vedtog Kommissionen den 10. august 2010 i form af forordning (EU) nr. 737/2010 (herefter også »gennemførelsesforordningen«) gennemførelsesbestemmelser vedrørende handel med sælprodukter.

11. Artikel 1 i forordning nr. 737/2010 bestemmer:

»Ved denne forordning fastsættes der gennemførelsesbestemmelser for omsætning af sælprodukter, jf. artikel 3 i forordning (EF) nr. 1007/2009.«

12. I artikel 3 i forordning nr. 737/2010 fastsættes, hvilke betingelser der skal være opfyldt for at bringe sælprodukter, der hidrører fra inuitsamfundenes og andre oprindelige samfunds traditionelle jagt, i omsætning.

13. Artikel 4 i forordning nr. 737/2010 bestemmer, hvilke krav der skal være opfyldt, for at sælprodukter må importeres til rejsendes eget brug eller til brug for deres familier.

14. Endelig reguleres det i artikel 5 i forordning nr. 737/2010, under hvilke betingelser sælprodukter, der hidrører fra forvaltningen af marine ressourcer, må bringes i omsætning.

B – *FN's resolutioner*

15. FN's Generalforsamling proklamerede højtideligt ved resolution 61/295, der blev vedtaget på dens 107. plenarmøde den 13. september 2007, »De Forenede Nationers erklæring om oprindelige folks rettigheder« (herefter »FN-erklæringen«).

16. FN-erklæringens artikel 19 har følgende ordlyd:

»Staterne skal konsultere og i god tro samarbejde med de berørte oprindelige folk via deres egne repræsentative institutioner for at indhente deres frie, forudgående og informerede samtykke inden vedtagelse og implementering af lovgivningsmæssige eller administrative foranstaltninger, der evt. berører dem.«

17. Det fremgår af sidste betragtning i dens præambel, at FN-erklæringen blev proklameret »som en standard til gennemførelse i en atmosfære af partnerskab og gensidig respekt« [8].

III – **Retsforhandlingerne ved Domstolen**

18. Ved processkrift af 8. juli 2013 har Inuit Tapiriit Kanatami og dennes medappellanter (herefter også »appellanterne«) i fællesskab iværksat den foreliggende appel. De har nedlagt følgende påstande:

— Den appellerede dom ophæves, det fastslås, at forordning nr. 1007/2009 er ulovlig og ikke finder anvendelse i henhold til artikel 277 TEUF, og forordning nr. 737/2010 annulleres i henhold til artikel 263 TEUF, såfremt Domstolen måtte finde, at alle de påkrævede forhold for vurdering af, om annullationssøgsmålet vedrørende den anfægtede forordning kan fremmes til realitetsbehandling, er til stede.

— Subsidiært: Den appellerede dom ophæves, og sagen hjemvises til Retten.

— Europa-Kommissionen tilpligtes at betale sagens omkostninger.

19. Kommissionen har nedlagt følgende påstande:

— Appellen forkastes.

— Appellanterne tilpligtes at betale sagens omkostninger i solidum.

20. Parlamentet, der intervenerede i sagen i første instans til støtte for Kommissionen, har på sin side nedlagt følgende påstande:

— Appellen forkastes.

— Appellanterne tilpligtes at betale sagens omkostninger.

21. Endelig har Rådet, der ligeledes allerede intervenerede i sagen i første instans til støtte for Kommissionen, nedlagt følgende påstande:

— Appellen forkastes i det hele.

— Appellanterne tilpligtes at betale Rådets omkostninger.

22. Ved Domstolen blev der indgivet skriftlige indlæg om appellen, og den 9. februar 2015 blev der afholdt retsmøde i sagen.

8 — Engelsk: »as a standard of achievement to be pursued in a spirit of partnership and mutual respect«, fransk: »qui constitue un idéal à atteindre dans un esprit de partenariat et de respect mutuel«, spansk: »como ideal común que debe perseguirse en un espíritu de solidaridad y respeto mutuo«.

IV – **Bedømmelse**

23. I deres appel henviser Inuit Tapiriit Kanatami og dennes medappellanter ikke længere til alle de emner, der var genstand for sagen i første instans. Den juridiske debat er derimod under appelsagen begrænset til nogle udvalgte problemer, der alle vedrører lovligheden af grundforordningen [9]. Det drejer sig i den forbindelse om retlige fejl, som Retten angiveligt har begået, da den forkastede den ulovlighedsindsigelse (artikel 277 TEUF), som Inuit Tapiriit Kanatami og dennes medappellanter havde fremsat mod grundforordningen. Inden jeg behandler disse klagepunkter vedrørende realiteten [10], er der anledning til at anføre en kort indledende bemærkning vedrørende formaliteten med hensyn til annullationssøgsmålet i første instans.

A – *Indledende bemærkning vedrørende formaliteten med hensyn til annullationssøgsmålet i første instans*

24. Trods de indsigelser, som Rådet havde fremsat under sagen i første instans, undlod Retten på bemærkelsesværdig vis at undersøge nærmere, om Inuit Tapiriit Kanatami og dennes medappellanter havde søgsmålsret, og påbegyndte umiddelbart realitetsbehandlingen af søgsmålet [11].

25. Denne omstændighed er ganske vist principielt ikke til hinder for, at Domstolen på appelstadiet ex officio sikrer sig, at Inuit Tapiriit Kanatami og dennes medappellanter havde den nødvendige søgsmålsret som omhandlet i artikel 263, stk. 4, TEUF [12].

26. I modsætning til den første sag, som Inuit Tapiriit Kanatami og dennes medappellanter havde anlagt, og som var direkte rettet mod grundforordningen [13], giver den foreliggende sag, der er rettet mod gennemførelsesforordningen, imidlertid ikke anledning til grundlæggende formalitetsproblemer med hensyn til søgsmålsretten. Det kan nemlig anføres, at i det mindste de sagsøgere, der selv markedsførte sælprodukter, som de solgte på det europæiske indre marked, umiddelbart er omfattet af Kommissionens gennemførelsesforordning, og at der ikke er behov for yderligere gennemførelsesforanstaltninger over for dem. Dermed kan de anses som søgsmålsberettigede i henhold til den tredje variant i artikel 263, stk. 4, TEUF [14]. Dette er ifølge retspraksis tilstrækkeligt til, at annullationssøgsmålet i første instans, som blev indbragt i fællesskab af alle sagsøgere [15], kan antages til realitetsbehandling i sin helhed.

B – *Valget af artikel 95 EF som hjemmel for grundforordningen (det første anbringende)*

27. Med det første anbringende har Inuit Tapiriit Kanatami og dennes medappellanter gjort gældende, at Retten har begået to retlige fejl med hensyn til artikel 95 EF. I den forbindelse har de ikke rejst tvivl om, hvorvidt den pågældende bestemmelse generelt kan anvendes som retsgrundlag for et vidtgående forbud mod omsætning af visse produkter. De har derimod begrænset sig til at gøre to snævert

9 — De sager, som Canada og Norge havde indbragt for Verdenshandelsorganisationens tvistbilæggelsesorgan mod Den Europæiske Union (»EC – Seal Products«, DS 400 og DS 401), i hvilken forbindelse de endelige rapporter med henstillinger blev vedtaget den 18.7.2014, vedrørte andre spørgsmål end dem, der er omtvistet i den foreliggende appelsag.

10 — Jf. i den henseende punkt 27-96 i dette forslag til afgørelse.

11 — I den forbindelse støtter Retten sig på den praksis, som Domstolen undertiden har anvendt, jf. domme Rådet mod Boehringer (C-23/00 P, EU:C:2002:118, præmis 51 og 52) og Frankrig mod Kommissionen (C-233/02, EU:C:2004:173, præmis 26).

12 — Dom Stadtwerke Schwäbisch Hall m.fl. mod Kommissionen (C-176/06 P, EU:C:2007:730, præmis 18).

13 — Jf. i den henseende fodnote 5 ovenfor.

14 — Den tredje variant i artikel 263, stk. 4, TEUF, der blev indført ved Lissabontraktaten, giver fysiske og juridiske personer søgsmålsret i forbindelse med regelfastsættende retsakter, der berører dem umiddelbart, og som ikke omfatter gennemførelsesforanstaltninger.

15 — Dom CIRFS m.fl. mod Kommissionen (C-313/90, EU:C:1993:111, præmis 30 og 31).

afgrænsede problemer til genstand for sagen: For det første drejer det sig om det tidspunkt under lovgivningsproceduren, hvor betingelserne for anvendelsen af artikel 95 EF skal være opfyldt, og for det andet om betydningen af det handelsomfang, der skal være berørt, for at begrunde en anvendelse af artikel 95 EF.

1. Det relevante tidspunkt for vurderingen af betingelserne i artikel 95 EF (det første anbringendes første led)

28. For det første har appellanterne med hensyn til den appellerede doms præmis 36-64 gjort gældende, at Retten ikke har lagt det rigtige tidspunkt til grund, da den undersøgte, om betingelserne i artikel 95 EF var opfyldt med hensyn til grundforordningen. De er af den opfattelse, at det afgørende ikke er tidspunktet for grundforordningens vedtagelse, men derimod et tidligere tidspunkt, dvs. det tidspunkt, hvor Kommissionen fremsatte sit forslag til den nævnte forordning.

29. Dette argument er uden grundlag.

30. Afgørende for vurderingen af, om en EU-retsakt er lovlig, er ifølge fast retspraksis altid de faktiske og retlige omstændigheder, der forelå på det tidspunkt, da den blev udstedt [16]. Dette gælder ikke mindst også for det spørgsmål, som parterne i den foreliggende sag er uenige om, nemlig om de eksisterende forskelle mellem de nationale bestemmelser var tilstrækkeligt store til at begrunde EU-lovgivers indgriben på grundlag af artikel 95 EF [17].

31. I modsat fald vil det inden for rammerne af den almindelige lovgivningsprocedure (tidligere: den fælles beslutningsprocedure) være betydeligt vanskeligere for Parlamentet og Rådet at foretage ændringer af den af Kommissionen foreslåede retsakt, hvad enten det er for at tage hensyn til nye faktiske eller retlige omstændigheder eller for at afspejle en anden politisk vurdering fra medlovgivernes side af de spørgsmål, der skal tages stilling til – herunder spørgsmålet om rette hjemmel.

32. Hverken det af appellanternen fremførte princip om kompetencetildeling (artikel 5, stk. 2. første punktum, sammenholdt med stk. 1, første punktum, TEU, tidligere artikel 5, stk. 1, EF) eller harmoniseringsformålet i artikel 95 EF taler imod, at tidspunktet for den pågældende retsakts vedtagelse lægges til grund ved domstolskontrollen.

33. Det er ganske vist korrekt, at Kommissionen kun bør forelægge forslag til lovgivningsmæssige retsakter for Parlamentet og Rådet, når det kan forudses, at alle betingelser for anvendelse af artikel 95 EF er opfyldt, dvs. også behovet for en harmoniserende foranstaltning på EU-plan, på det tidspunkt, hvor de må formodes at blive vedtaget af de to medlovgivere. Dette følger af Kommissionens institutionelle ansvar (artikel 17, stk. 1 og 2, TEU) samt af dens loyalitetsforpligtelse over for de øvrige EU-institutioner (artikel 13, stk. 2, andet punktum, TEU) og medlemsstaterne (artikel 4, stk. 3, første afsnit, TEU). Genstanden for domstolskontrollen af en lovgivningsmæssig retsakt er imidlertid ikke handlingen fra den institutions side, der har fremsat forslaget, men derimod handlingen fra de institutioners side, der har vedtaget den lovgivningsmæssige retsakt. Der skal derfor ved domstolen tages udgangspunkt i tidspunktet for Parlamentets og Rådets afgørelse og ikke i det tidspunkt, hvor Kommissionen indledte lovgivningsproceduren.

16 — Domme Frankrig mod Kommissionen (15/76 og 16/76, EU:C:1979:29, præmis 7), Crispoltoni m.fl. (C-133/93, C-300/93 og C-362/93, EU:C:1994:364, præmis 43), IECC mod Kommissionen (C-449/98 P, EU:C:2001:275, præmis 87) og Schaible (C-101/12, EU:C:2013:661, præmis 50).

17 — Domme Arnold André (C-434/02, EU:C:2004:800, præmis 38), Swedish Match (C-210/03, EU:C:2004:802, præmis 37), Tyskland mod Parlamentet og Rådet (C-380/03, EU:C:2006:772, præmis 46, 51 og 55) og Vodafone m.fl. (C-58/08, EU:C:2010:321, navnlig præmis 39).

34. Appellanternes frygt for, at det er et så at sige rent tilfældigt fremsat forslag fra Kommissionen, der – ligesom en selvopfyldende profeti – fremprovokerer vedtagelsen af divergerende nationale love eller administrative bestemmelser og dermed i sidste instans selv fremkalder betingelserne for anvendelse af artikel 95 EF, er efter min opfattelse absurd. Det er meget mere sandsynligt, at nationale lovgivere vil se bort fra at regulere et bestemt sagsforhold på nationalt plan, så snart Kommissionen har fremsat et forslag til en harmoniseringsforanstaltning på EU-plan.

35. Sammenfattende må det derfor konkluderes, at Retten ikke har begået en retlig fejl, da den ved vurderingen af betingelserne i artikel 95 EF baserede sig på tidspunktet for grundforordningens vedtagelse i stedet for at rette blikket mod tidspunktet for Kommissionens forslag.

2. Betingelserne for anvendelse af artikel 95 EF

36. For det andet har appellanterne gjort gældende, at betingelserne for anvendelse af artikel 95 EF ikke er opfyldt i den foreliggende sag, uanset hvilket tidspunkt der lægges til grund. Denne kritik afspejles allerede i dette første anbringendes første led i form af en række subsidiære argumenter og fortsættes i andet led. I den forbindelse kan der sondres mellem to problemstillinger: Var forskellene mellem de nationale love og administrative bestemmelser tilstrækkeligt store til at få EU-lovgiver til at gå i aktion [jf. herom afsnit a) nedenfor]? Og var den EU-interne handel med sælprodukter tilstrækkelig betydningsfuld til at begrunde en harmoniseringsforanstaltning [jf. herom afsnit b) nedenfor]?

a) Forskelle mellem de nationale love og administrative bestemmelser (subsidiært argument til støtte for det første anbringendes første led)

37. Efter appellanternes opfattelse var forskellene mellem de nationale lovgivninger vedrørende omsætning af sælprodukter på tidspunktet for grundforordningens vedtagelse – som også allerede tidligere på tidspunktet for Kommissionens forslag – langt fra tilstrækkeligt store til at iværksætte en lovgivningsprocedure i henhold til artikel 95 EF.

38. Denne opfattelse er ikke overbevisende.

39. Det er korrekt, at de foranstaltninger, som er omhandlet i artikel 95, stk. 1, EF, reelt skal have til formål at forbedre vilkårene for det indre markeds oprettelse og funktion [18].

40. Selv om den blotte konstatering af forskelle mellem de nationale lovgivninger samt den abstrakte risiko for hindringer for de grundlæggende frihedsrettigheder eller konkurrencefordrejninger ikke er tilstrækkelig til at begrunde valget af artikel 95 EF som hjemmel, kan EU-lovgiver benytte sig af denne bestemmelse bl.a. i tilfælde af forskelle mellem nationale lovgivninger, der kan medføre hindringer for de grundlæggende friheder og således have en direkte indvirkning på det indre markeds funktion [19] eller medføre væsentlige konkurrenceforvridninger [20].

41. Grundforordningen opfylder absolut disse krav.

18 — Domme British American Tobacco (Investments) og Imperial Tobacco (C-491/01, EU:C:2002:741, præmis 60), Det Forenede Kongerige mod Parlamentet og Rådet (C-217/04, EU:C:2006:279) og Vodafone m.fl. (C-58/08, EU:C:2010:321, præmis 32).

19 — Domme Tyskland mod Parlamentet og Rådet (C-380/03, EU:C:2006:772, præmis 37) og Vodafone m.fl. (C-58/08, EU:C:2010:321, præmis 32).

20 — Domme Tyskland mod Parlamentet og Rådet (C-376/98, EU:C:2000:544, præmis 84 og 106) og Vodafone m.fl. (C-58/08, EU:C:2010:321, præmis 32).

42. Ifølge Rettens faktiske konstateringer [21], som ikke har været genstand for en påstand om urigtig gengivelse ved Domstolen, havde flere medlemsstater vedtaget eller var i færd med at vedtage eller gennemgå retsforskrifter, der skulle begrænse eller forbyde erhvervsaktiviteter, der var forbundet med fremstilling af sælprodukter. Nærmere bestemt havde nogle medlemsstater på det tidspunkt, hvor grundforordningen blev vedtaget, allerede forbudt omsætningen af sælprodukter, og andre havde til hensigt at vedtage sådanne retsforskrifter, mens handelen med disse produkter i andre igen ikke var undergivet restriktioner, således at handelsvilkårene i EU var forskellige, og der kunne befrygtes en opsplitning af det indre marked.

43. Disse forskelle mellem de relevante nationale bestemmelser, som der henvises til flere gange i betragtningerne til grundforordningen [22], kunne give EU-lovgiver anledning til at vedtage en harmoniseringsforanstaltning på EU-plan. Sådanne forskelle kan nemlig vanskeliggøre handelen med sælprodukter på det europæiske indre marked [23]. Derudover var der i betragtning af divergensen mellem de nationale bestemmelser risiko for, at de europæiske forbrugere blev mistænksomme endog over for produkter, der ganske vist ikke er fremstillet på grundlag af sæler, men som kun vanskeligt kan skelnes fra disse [24].

44. Inuit Tapiriit Kanatami og dennes medappellanter har dog kritiseret, at Retten i denne forbindelse kun baserede sig på meget upræcise og generelle påstande i betragtningerne til grundforordningen. Desuden tog den med urette hensyn til de oplysninger, som Kommissionen først fremkom med skriftligt under retssagen.

45. Denne påstand er imidlertid heller ikke begrundet.

46. For det første bemærkes det, at der ikke kan stilles samme krav til begrundelsen for en almengyldig EU-retsakt som til begrundelsen for EU-institutionernes afgørelser i konkrete tilfælde. Når der er tale om almengyldige retsakter, behøver begrundelsen kun at angive de samlede omstændigheder, som har ført til, at retsakten er blevet udstedt, og de generelle formål, som den skal opfylde. Det formål, der forfølges med den pågældende retsakt, skal blot i det væsentlige fremgå af retsakten [25].

47. For det andet står det ifølge fast retspraksis EU-institutionerne frit for at redegøre nærmere for grundene til en anfægtet retsakt i den argumentation, som den støtter sit forsvar på under retssagen [26]. Der må i den forbindelse ganske vist ikke efterfølgende fremføres helt nye anbringender [27]. Der er imidlertid intet til hinder for, at EU-institutionerne giver Retten baggrundsinformation vedrørende en lovgivningsmæssig retsakt, som gør det muligt for Retten at undersøge gyldigheden af den i betragtningerne til denne retsakt anførte begrundelse for dens vedtagelse og dermed i sidste instans bedre vurdere dens lovlighed.

48. Det var netop situationen i den foreliggende sag: Uden at anføre nye grunde viste Kommissionen i sit skriftlige indlæg i første instans kun, hvilke medlemsstater der på hvilket tidspunkt i deres nationale ret havde vedtaget eller overvejede at vedtage forbud mod omsætning af sælprodukter.

21 — Jf. navnlig den appellerede doms præmis 36.

22 — Femte, sjette og syvende betragtning til forordning nr. 1007/2009.

23 — Sjette betragtning til forordning nr. 1007/2009.

24 — Syvende og tiende betragtning til forordning nr. 1007/2009.

25 — Dom AJD Tuna (C-221/09, EU:C:2011:153, præmis 59).

26 — Dom Stora Kopparbergs Bergslags mod Kommissionen (C-286/98 P, EU:C:2000:630, præmis 61). I samme retning allerede domme Präsident Ruhrkohlen-Verkaufsgesellschaft m.fl. mod Den Høje Myndighed (36/59-38/59 og 40/59, EU:C:1960:36, navnlig s. 926 og 927) og Picciolo mod Parlamentet (111/83, EU:C:1984:200, præmis 22).

27 — Domme Michel mod Parlamentet (195/80, EU:C:1981:284, præmis 22), Dansk Rørindustri m.fl. mod Kommissionen (C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P – C-208/02 P og C-213/02 P, EU:C:2005:408, præmis 463), Elf Aquitaine mod Kommissionen (C-521/09 P, EU:C:2011:620, præmis 149) og Alliance One International und Standard Commercial Tobacco mod Kommissionen (C-628/10 P og C-14/11 P, EU:C:2012:479, præmis 74).

49. Retten [28] har endvidere med rette anført, at hverken ordlyden af eller formålet med artikel 95 EF forudsætter et minimalt antal medlemsstater, hvis nationale bestemmelser skal afvige fra hinanden, for at der må træffe harmoniseringsforanstaltninger på EU-plan.

50. I modsætning til det, som Inuit Tapiriit Kanatami og dennes medappellanter synes at mene, var alene den omstændighed, at kun to medlemsstater [29] på tidspunktet for lovgivningsprocedurens indledning havde indført nationale forbud mod sælprodukter, ikke til hinder for at anvende artikel 95 EF [30].

51. Betingelserne for EU-lovgivers indgriben i henhold til artikel 95 EF er nemlig ikke af kvantitativ, men derimod af kvalitativ art. Med hensyn til vedtagelsen af en harmoniseringsforanstaltning er det ikke så afgørende, om og i hvor mange medlemsstater et bestemt produkt er omfattet af bestemmelser eller endog af forbud. Enhver eksisterende eller konkret forventelig forstyrrelse af samhandelen på det indre marked kan begrunde en harmoniseringsforanstaltning, forudsat at de almindelige principper for udøvelsen af harmoniseringsbeføjelserne – navnlig nærhedsprincippet og proportionalitetsprincippet (artikel 5, stk. 3 og 4, TEU) – overholdes.

52. Jeg kan tilføje, at uanset om der er divergenser mellem de nationale bestemmelser eller ej, kan en harmonisering på EU-plan også være nødvendig, hvis der med hensyn til et bestemt nyt produkt overhovedet ikke findes noget marked og ingen handelsbestemmelser, fordi der først skal tilvejebringes ensartede retlige rammebetingelser.

53. Sammenfattende ser jeg derfor ingen tegn på en retlig fejl fra Rettens side ved undersøgelsen af de omstændigheder, der i den foreliggende sag begrundede en anvendelse af artikel 95 EF.

b) Betydning af det berørte handelsomfang for en indgriben i henhold til artikel 95 EF (det første anbringendes andet led)

54. Endvidere har appellanterne inden for rammerne af dette første anbringende gjort gældende, at Retten har anvendt et fejlagtigt kriterium ved vurderingen af de eksisterende forskelle mellem de nationale bestemmelser med hensyn til handelen med sælprodukter, da den i slutningen af den appellerede doms præmis 56 anførte, at der var tale om produkter, »hvis samhandel mellem medlemsstaterne bestemt ikke er ubetydelig«.

55. I modsætning til det, som Parlamentet synes at mene, er dette klagepunkt ikke et forsøg på at rejse tvivl om Rettens vurdering af de faktiske omstændigheder og beviserne, hvilket ikke kan realitetsbehandles under en appelsag. Der er derimod tale om spørgsmålet, om Retten ved undersøgelsen af lovligheden af den anfægtede beslutning lagde korrekte retlige kriterier til grund, og om den drog juridisk korrekte konklusioner af de fastslåede faktiske omstændigheder. Det påhviler absolut Domstolen som appelinstans at undersøge dette [31].

28 — Den appellerede doms præmis 51.

29 — Belgien og Nederlandene.

30 — I samme retning domme Arnold André (C-434/02, EU:C:2004:800, præmis 38) og Swedish Match (C-210/03, EU:C:2004:802, præmis 37).

31 — Domme Sumitomo Metal Industries og Nippon Steel mod Kommissionen (C-403/04 P og C-405/04 P, EU:C:2007:52, præmis 40), Bertelsmann og Sony Corporation of America mod Impala (C-413/06 P, EU:C:2008:392, præmis 117), Solvay mod Kommissionen (C-109/10 P, EU:C:2011:686, præmis 51) og Kommissionen mod Stichting Administratiekantoor Portielje (C-440/11 P, EU:C:2013:514, præmis 59).

56. I det væsentlige har appellanterne gjort gældende, at Retten havde stillet utilstrækkelige krav til EU-lovgivers vedtagelse af harmoniseringsforanstaltninger. Med henvisning til formuleringer i nogle af Domstolens tidligere domme er de af den opfattelse, at artikel 95 EF kun må anvendes om hjemmel, når der er tale om et marked, hvor samhandelen mellem medlemsstaterne »udgør en relativt betydelig del« [32] eller – med andre ord – hvor denne samhandel er »ikke-ubetydelig« [33].

57. Det forekommer mig, at dette klagepunkt beror på en dobbelt misforståelse.

58. For det første ønskede Retten med sine omtvistede bemærkninger vedrørende en »ikke ubetydelig samhandel« ikke at fastsætte et specifikt kriterium for anvendelsen af artikel 95 EF, men kun punktvis svare på et argument, som Inuit Tapiriit Kanatami og dennes medappellanter selv havde fremført under sagen i første instans. De havde nemlig påstået, at fremstillingen af sælprodukter i Unionen er »ubetydelig« [34].

59. For det andet er appellanternes anbringende baseret på en urigtig fortolkning af Domstolens praksis vedrørende artikel 95 EF. Det er ganske vist korrekt, at Domstolen flere gange har henvist til samhandelens »ikke-ubetydelige« karakter eller den omstændighed, at handelen med de pågældende produkter udgør en »relativt betydelig del« [35]. I den forbindelse er der imidlertid kun tale om en særlig vurdering af omstændighederne i det enkelte tilfælde og ikke om et retligt krav, som EU-lovgiver skal opfylde for at anvende artikel 95 EF.

60. Den generelle kompetence med hensyn til harmonisering af det indre marked (artikel 95 EF, nu artikel 114 TEUF) fastsætter ingen sådan de minimis-tærskel, at EU-lovgiver er afskåret fra at vedtage harmoniseringsforanstaltninger for det pågældende produkt, når handelen kommer under et mindsteniveau [36].

61. I betragtning af produktmarkedernes mangfoldighed i Europa vil på den ene side en sådan de minimis-tærskel næppe kunne defineres generelt og kan derfor medføre stor retlig usikkerhed. På den anden side er der alvorlig risiko for, at det resulterer i et »indre marked med to klasser«, hvor kun betydningsfulde produkter med stort handelsomfang drager fordel af ensartede retlige rammebetingelser, der gælder i hele Unionen, hvorimod handelen med mindre vigtige produkter bliver taberen. Dette kan være til ugunst for netop visse nye produkter, der stadig har et lavt handelsomfang og i givet fald har brug for ensartede retlige rammebetingelser for at slå igennem på det indre marked.

62. Artikel 95 EF udelukker på ingen måde, at EU-lovgiver foretager en indbyrdes tilnærmelse af medlemsstaternes love og administrative bestemmelser med hensyn til produkter med et ubetydeligt handelsomfang, forudsat at de almindelige principper for udøvelsen af harmoniseringsbeføjelserne – navnlig nærhedsprincippet og proportionalitetsprincippet (artikel 5, stk. 3 og 4, TEU) – overholdes.

3. Foreløbig konklusion

63. Sammenfattende må det derfor konkluderes, at det første anbringende er ubegrundet i sin helhed.

32 — Domme British American Tobacco (Investments) og Imperial Tobacco (C-491/01, EU:C:2002:741, præmis 64), Arnold André (C-434/02, EU:C:2004:800, præmis 39) og Swedish Match (C-210/03, EU:C:2004:802, præmis 38).

33 — Dom Tyskland mod Parlamentet og Rådet (C-380/03, EU:C:2006:772, præmis 53).

34 — Jf. den appellerede doms præmis 55.

35 — Jf. i den henseende endnu en gang de i fodnote 32 og 33 ovenfor nævnte domme.

36 — Kun med hensyn til intensiteten af indgreb i de grundlæggende friheder, men ikke med hensyn til betydningen af det berørte handelsomfang har retspraksis undertiden anerkendt en slags de minimis-tærskel. Jf. f.eks. domme CMC Motorradcenter (C-93/92, EU:C:1993:838, præmis 12), Graf (C-190/98, EU:C:2000:49, præmis 25) og Kommissionen mod Spanien (C-211/08, EU:C:2010:340, præmis 72).

C – De grundlæggende rettigheder (det andet anbringende)

64. Med det andet anbringende har Inuit Tapiriit Kanatami og dennes medappellanter gjort i alt tre retlige fejl gældende, som Retten efter deres opfattelse har begået med hensyn til almindelige retsprincipper, der har karakter af grundlæggende rettigheder.

1. Hensyntagen til den europæiske menneskerettghedskonvention (herefter »EMRK«) (det andet anbringendes første led)

65. Appellanterne har inden for rammerne af dette andet anbringende for det første kritiseret, at Retten alene har henvist til Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder [37], men ikke til EMRK som kilde til almindelige retsprincipper, der har karakter af grundlæggende rettigheder. De har gjort gældende, at Retten har »omformuleret« de argumenter, som de havde fremsat i første instans vedrørende EMRK. Dette anser de for at være behæftet med retlige fejl.

66. Hertil skal det bemærkes, at EMRK i sig selv på nuværende tidspunkt ikke udgør en del af EU-retten, da den som retligt instrument hidtil ikke formelt er integreret i Unionens retsorden [38]. Derfor kan denne konvention indtil videre ikke selv anvendes som målestok for undersøgelsen af lovligheden af EU-institutionernes handlinger.

67. Retten har fuldt ud med rette i den foreliggende sag i stedet baseret sig på chartret om grundlæggende rettigheder, der har haft forfatningsmæssig status siden Lissabontraktatens ikrafttræden den 1. december 2009 (artikel 6, stk. 1, første afsnit, TEU) og er avanceret til det vigtigste EU-retlige grundlag for grundlæggende rettigheder [39].

68. Hvad angår EMRK opfylder den ganske vist også fortsat to vigtige funktioner for beskyttelsen af de grundlæggende rettigheder på EU-plan: For det første giver den oplysninger om betydningen og rækkevidden af de grundlæggende rettigheder, der er sikret ved chartret, i det omfang rettigheder i chartret svarer til de rettigheder, der er sikret ved EMRK (chartrets artikel 52, stk. 3, første punktum). For det andet er og bliver EMRK den vigtigste informationskilde for uskrevne grundlæggende rettigheder, der udgør generelle principper i EU-retten (artikel 6, stk. 3, TEU). Dermed definerer EMRK i sidste instans minimumsstandarden vedrørende den beskyttelse af grundlæggende rettigheder, der skal sikres på EU-plan [40] (jf. også chartrets artikel 53).

69. I den foreliggende sag fremgår det imidlertid ikke, hvorvidt der på denne måde på grundlag af EMRK – hvad enten det er i forbindelse med artikel 6, stk. 3, TEU eller med chartrets artikel 52, stk. 3. første punktum – følger højere krav til EU-lovgiver end på grundlag af det af Retten nævnte charter. Inuit Tapiriit Kanatami og dennes medappellanter har ikke fremført nogen konkret redegørelse herom i deres appelskrift. Og heller ikke som svar på mine direkte spørgsmål under retsmødet fremkom de med en nærmere forklaring.

37 — Jf. herom navnlig den appellerede doms præmis 105.

38 — Domme Schindler Holding m.fl. mod Kommissionen (C-501/11 P, EU:C:2013:522, præmis 32) og Åkerberg Fransson (C-617/10, EU:C:2013:105, præmis 44) samt udtalelse 2/13 (EU:C:2014:2454, præmis 179).

39 — I samme retning domme Otis m.fl. (C-199/11, EU:C:2012:684), Chalkor mod Kommissionen (C-386/10 P, EU:C:2011:815) og Schindler Holding m.fl. mod Kommissionen (C-501/11 P, EU:C:2013:522). Også i dom Sky Österreich (C-283/11, EU:C:2013:28) behandlede Domstolen kun bestemmelserne i chartret om grundlæggende rettigheder, selv om det forelagte spørgsmål også vedrørte første tillægsprotokol til EMRK.

40 — Jf. i den henseende også mit forslag til afgørelse Akzo Nobel Chemicals og Akcros Chemicals mod Kommissionen (C-550/07 P, EU:C:2010:229, punkt 143) samt min stillingtagen i udtalelse 2/13 (EU:C:2014:2475, punkt 203).

70. Det fremgår dermed ikke, hvilken merværdi den af appellanterne savnede henvisning fra Rettens side til EMRK skulle have medført i den foreliggende sag, og hvorvidt denne manglende henvisning kunne føre til ophævelse af den appellerede dom [41].

71. På denne baggrund er jeg enig med Parlamentet i, at appellanternes argumenter vedrørende EMRK er uden betydning (fransk: »inopérant«). Følgelig er dette andet anbringendes første led ubegrundet.

2. Hensyntagen til handelsinteresser inden for rammerne af den grundlæggende ret til beskyttelse af ejendomsretten (det andet anbringendes andet led)

72. For det andet har appellanterne inden for rammerne af dette andet anbringende gjort gældende, at Retten på fejlagtig måde har udelukket handelsinteresser fra beskyttelsen af ejendomsretten.

73. Dette argument er også irrelevant.

74. Ifølge fast retspraksis vedrører den i EU-retten sikrede beskyttelse af ejendomsretten, som den i dag er sikret ved artikel 17 i chartret om grundlæggende rettigheder, ikke blotte handelsinteresser eller handelsudsigter, hvis uvished er en del af det væsentlige i enhver økonomisk aktivitet [42]. En erhvervsdrivende kan ikke gøre gældende, at han har en velerhvervet rettighed eller blot en berettiget forventning om opretholdelse af en bestående situation, som kan ændres ved handlinger foretaget af EU-lovgiver [43].

75. Dette ændres ikke af artikel 1 i den første tillægsprotokol til EMRK, som skal tages i betragtning i henhold til chartrets artikel 52, stk. 3, første punktum, og artikel 6, stk. 3, TEU. Den beskyttelse af ejendomsretten, der er sikret deri, omfatter ifølge Menneskerettighedsdomstolens praksis nemlig heller ingen beskyttelse af blotte handelsudsigter [44].

76. Ifølge retspraksis fra domstolen i Strasbourg kan ganske vist under visse omstændigheder endog berettigede forventninger om en fremtidig realisering af formuekrav omfattes af beskyttelsen i artikel 1 i den første tillægsprotokol til EMRK [45]. Inuit Tapiriit Kanatami og dennes medappellanter kan imidlertid netop ikke påberåbe sig en sådan berettiget forventning i den foreliggende sag. Deres anliggende er nemlig alene baseret på det subjektive ønske om, at de også i fremtiden i samme omfang kan drive handel med sælprodukter på det europæiske indre marked. De råder derimod ikke over en godkendelse, et tilsagn eller en eller anden form for retsstilling, hvorpå de kunne basere deres udsigt til sådanne fremtidige forretninger [46]. End ikke som svar på spørgsmål stillet under retsmødet kunne de give konkrete oplysninger herom.

41 — For så vidt som appellanterne har gjort gældende, at beskyttelsen af handelsinteresser er mere udpræget i EMRK end i chartret om grundlæggende rettigheder, vil jeg behandle dette inden for rammerne af det andet anbringendes andet led (jf. i den henseende punkt 72-82 nedenfor i dette forslag til afgørelse).

42 — Domme Nold mod Kommissionen (4/73, EU:C:1974:51, præmis 14), FIAMM m.fl. mod Rådet og Kommissionen (C-120/06 P og C-121/06 P, EU:C:2008:476, præmis 185) og Sky Österreich (C-283/11, EU:C:2013:28, præmis 34).

43 — Domme Faust mod Kommissionen (52/81, EU:C:1982:369, præmis 27), Swedish Match (C-210/03, EU:C:2004:802, præmis 73) og Alliance for Natural Health m.fl. (C-154/04 og C-155/04, EU:C:2005:449, præmis 128).

44 — Menneskerettighedsdomstolen, dom af 13.6.1979, Marckx mod Belgien (sag 6833/74, serie A, nr. 31, præmis 50), af 11.1.2007, Anheuser-Busch mod Portugal (sag 73049/01, *Reports of Judgments and Decisions* 2007-I, præmis 64), og af 13.3.2012, Malik mod Det Forenede Kongerige (sag 23780/08, præmis 93).

45 — Jf. f.eks. Menneskerettighedsdomstolen, dom af 20.11.1995, Pressos Compania Naviera mod Belgien (sag 17849/91, serie A, nr. 322, præmis 31), og af 6.10.2005, Maurice mod Frankrig (sag 11810/03, *Reports of Judgments and Decisions* 2005-IX, præmis 63).

46 — I denne retning også Menneskerettighedsdomstolen, dom Maurice mod Frankrig (nævnt i fodnote 45 ovenfor, præmis 65 og 66) og af 12.7.2001, Prinz Hans-Adam II. von Liechtenstein mod Tyskland (sag 42527/98, *Reports of Judgments and Decisions* 2001-VIII, præmis 83-87).

77. Menneskerettighedsdomstolens forskellige domme, som appellanterne har påberåbt sig under appelsagen, medfører heller ikke et andet resultat. De pågældende domme vedrørte nemlig – i modsætning til den foreliggende sag – langt mere end virksomheders blotte handelsudsigter: Heri var fokus bl.a. på licenser og kundekredse, dvs. velerhvervede rettigheder eller positioner, der har en formueværdi for en virksomhed, og som udgør dennes goodwill [47].

78. Sammenfattende kan der således ikke være tale om, at den appellerede dom har tilsidesat minimumsstandarden vedrørende den beskyttelse af ejendomsretten, der følger af EMRK. Retten begik ikke en retlig fejl, da den nægtede at anse Inuit Tapiriit Kanatamis og dennes medappellanters blotte forventning om fortsat i det hidtidige omfang at kunne markedsføre sælprodukter på det europæiske indre marked for at være omfattet af beskyttelsen af ejendomsretten [48].

79. Det andet anbringendes andet led er derfor ligeledes ubegrundet.

a) Uddybende bemærkninger om friheden til at oprette og drive egen virksomhed

80. For det tilfælde, at Inuit Tapiriit Kanatami og dennes medappellanter nu på appelstadiet endvidere ønsker at påberåbe sig den grundlæggende ret til at oprette og drive egen virksomhed (artikel 16 i chartret om grundlæggende rettigheder) [49], må dette argument afvises af to grunde.

81. For det første vil en undersøgelse af denne grundlæggende rettighed indebære en udvidelse af den sagsgenstand, der blev behandlet i første instans [50].

82. For det andet bemærkes det, at friheden til at oprette og drive egen virksomhed ikke udgør en absolut rettighed, men skal ses i sammenhæng med dens funktion i samfundet. Den kan undergives en række myndighedsindgreb, som af hensyn til den almene interesse kan sætte begrænsninger for udøvelsen af erhvervsvirksomhed [51]. Denne omstændighed behandles imidlertid ikke på nogen måde i Inuit Tapiriit Kanatamis og dennes medappellanters appel. Deres argumentation vedrørende friheden til at oprette og drive egen virksomhed er derfor for uunderbygget til, at det reelt er muligt for Domstolen at tage stilling til den [52].

3. Hensyntagen til De Forenede Nationers erklæring om oprindelige folks rettigheder (det andet anbringendes tredje led)

83. Endelig har Inuit Tapiriit Kanatami og dennes medappellanter inden for rammerne af dette andet anbringende gjort gældende, at Retten har begået en retlig fejl, idet den »ikke har undersøgt grundforordningens bestemmelser på baggrund af artikel 19 i De Forenede Nationers erklæring om oprindelige folks rettigheder«.

47 — Menneskerettighedsdomstolen, dom af 7.7.1989, Tre Traktörer mod Sverige (sag 10873/84, serie A, nr. 159, præmis 53), af 26.6.1986, Van Marle m.fl. mod Nederlandene (sag 8543/79 m.fl., serie A, nr. 101), af 25.3.1999, Iatridis mod Grækenland (sag 31107/96, *Reports of Judgments and Decisions* 1999-II, præmis 54 og 55) og af 7.6.2012, Centro Europa 7 og Di Stefano mod Italien (sag 38433/09, *Reports of Judgments and Decisions* 2012, præmis 178 og 179), samt dom Malik mod Det Forenede Kongerige (nævnt i fodnote 44 ovenfor, præmis 93).

48 — Jf. navnlig den appellerede doms præmis 109.

49 — Deres henvisning til dom Alliance for Natural Health m.fl. (C-154/04 og C-155/04, EU:C:2005:449, præmis 127) tyder på dette.

50 — Dom Groupe Gascogne mod Kommissionen (C-58/12 P, EU:C:2013:770, præmis 35). Jf. også domme Dansk Rørindustri m.fl. mod Kommissionen (C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P – C-208/02 P og C-213/02 P, EU:C:2005:408, præmis 165), Alliance One International og Standard Commercial Tobacco mod Kommissionen (C-628/10 P og C-14/11 P, EU:C:2012:479, præmis 111) og Nexans og Nexans France mod Kommissionen (C-37/13 P, EU:C:2014:2030, præmis 45).

51 — Dom Sky Österreich (C-283/11, EU:C:2013:28, præmis 45 og 46).

52 — Jf. i denne retning domme Lindorfer mod Rådet (C-227/04 P, EU:C:2007:490, præmis 83), Schindler Holding m.fl. mod Kommissionen (C-501/11 P, EU:C:2013:522, præmis 45 og 106) og MasterCard m.fl. mod Kommissionen (C-382/12 P, EU:C:2014:2201, præmis 151).

a) Formaliteten

84. Selv om formuleringen af dette klagepunkt ikke er et mønstereksempel på klarhed, anser jeg det dog – i modsætning til Parlamentet – for at være tilstrækkeligt forståeligt til, at der hensigtsmæssigt kan tages stilling til det under appelsagen. I det væsentlige gøres det nemlig gældende, at Retten ikke har taget behørigt hensyn til betingelserne i FN-erklæringens artikel 19 ved undersøgelsen af lovligheden af grundforordningen.

85. Det andet anbringendes tredje led må dog afvises, for så vidt som det henviser til den folkeretlige sædvaneret. Dette aspekt var nemlig ikke omfattet af sagen i første instans for Retten. Som Parlamentet med rette har bemærket, kan Inuit Tapiriit Kanatami og dennes medappellanter derfor heller ikke påberåbe sig den folkeretlige sædvaneret under appelsagen [53]. I tilfælde af, at Domstolen alligevel skulle anerkende appellanternes bemærkninger vedrørende den folkeretlige sædvaneret som blot en uddybning af deres argumentation i første instans [54], behandler jeg nedenfor for fuldstændighedens skyld også dette aspekt.

b) Realiteten

86. Principielt bidrager Unionen i henhold til artikel 3, stk. 5, TEU til nøje overholdelse og udvikling af folkeretten. Følgelig er Unionen i forbindelse med vedtagelse af en retsakt forpligtet til at overholde folkeretten som helhed, herunder den folkeretlige sædvaneret, som har bindende virkning for Unionens institutioner [55].

87. Ved en umiddelbar betragtning kunne der i realiteten opstå det indtryk, at FN-erklæringens artikel 19 med sin henvisning til det »frie, forudgående og informerede samtykke« indrømmer de oprindelige folk en slags vetoret mod lovgivningsmæssige og administrative foranstaltninger, der evt. berører dem.

88. Ved en nærmere betragtning er det dog ikke muligt af FN-erklæringen at udlede folkeretligt bindende retsregler, som EU-lovgiver kunne have tilsidesat ved grundforordningens vedtagelse.

89. For det første har en resolution fra FN's Generalforsamling som den, hvorved FN-erklæringen højtideligt blev proklameret, i sig selv ingen bindende retsvirkninger. Et blik på præamblen til FN-erklæringen understreger denne konstatering. I henhold hertil er denne erklæring i mindre grad en bindende retsakt end »en *standard* til gennemførelse i en atmosfære af partnerskab og gensidig respekt« [56]. Denne erklæring er derfor ikke et retligt, men derimod et politisk dokument og kan følgelig ikke selv anvendes som målestok for undersøgelsen af lovligheden af EU-institutionernes handlinger.

90. For det andet kan FN-erklæringen – i modsætning til appellanternes opfattelse – ikke anses for at være en kodifikation af folkeretlig sædvaneret. Som bekendt forudsætter den folkeretlige sædvanes opståen en almen praksis udøvet af de pågældende folkeretssubjekter (*consuetudo*; objektivt element), der anerkendes som ret (*opinio iuris sive necessitatis*; subjektivt element) [57]. Dette kan der ikke være tale om i den foreliggende sag. Den generalforsamlingsresolution, hvorved FN-erklæringen højtideligt blev proklameret, blev ganske vist støttet af et bredt flertal blandt FN's medlemsstater. Det er

53 — Jf. i den henseende endnu en gang den i fodnote 50 ovenfor nævnte retspraksis.

54 — Jf., blandt mange, domme Scaramuzza mod Kommissionen (C-76/93 P, EU:C:1994:371, præmis 18), Akzo Nobel m.fl. mod Kommissionen (C-97/08 P, EU:C:2009:536, præmis 38 og 39) og Kommissionen mod Polen (C-504/09 P, EU:C:2012:178, præmis 35 og 36).

55 — Dom Air Transport Association of America m.fl. (C-366/10, EU:C:2011:864, præmis 101).

56 — Jf. den sidste betragtning i præamblen til FN-erklæringen (min fremhævelse).

57 — Jf. herom navnlig Den Internationale Domstols dom af 20.2.1969 i sagerne om kontinentalsokkelzonen i Nordsøen (Tyskland mod Nederlandene og Tyskland mod Danmark), *ICJ Reports* 1969, s. 4 (præmis 77), og af 27.6.1986 i sagen om militære og paramilitære aktiviteter i og imod Nicaragua (Nicaragua mod Amerikas Forenede Stater), *ICJ Report* 1986, s. 14 (præmis 183 og 184).

imidlertid påfaldende, at en række vigtige stater, hvor der lever oprindelige samfund, enten udtrykkeligt stemte imod resolutionen eller under alle omstændigheder undlod at stemme [58]. På denne baggrund kunne der – i hvert fald ikke på det tidspunkt, hvor grundforordningen blev vedtaget, dvs. kun ca. to år efter den højtidelige proklamation af FN-erklæringen – ikke antages at være tale om en almen praksis og retsopfattelse blandt de pågældende folkeretssubjekter med hensyn til oprindelige folks rettigheder.

91. For det tredje kan der heller ikke udledes bindende retsvirkninger af FN-erklæringen over for Unionen under anvendelse af den af appellanterne nævnte praksis fra Domstolen, som kommer til udtryk i sagerne NTN Toyo Bearing, Fediol og Nakajima. Den foreliggende sag kan nemlig ikke sammenlignes med de pågældende sager:

— FN-erklæringen er ikke generelle og bindende retlige rammer, som Unionen selv har udviklet (været med til at udvikle), jf. dommen i sagen NTN Toyo Bearing [59], og som EU-lovgiver ville være forpligtet til at overholde nøje ved vedtagelsen af forbuddet mod omsætning af sælprodukter.

— Der er i denne forbindelse heller ikke tale om en situation, der kan sammenlignes med Fediol-sagen [60]. Grundforordningen henviser ganske vist i betragtningerne [61] udtrykkeligt til FN-erklæringen. Denne henvisning har imidlertid på ingen måde til formål at give borgere visse rettigheder, der kan føres tilbage til FN-erklæringens artikel 19 og gøres gældende ved en domstol.

— Endelig har grundforordningen heller ikke generelt til formål at opfylde Unionens internationale forpligtelser, hvilket var tilfældet i Nakajima-sagen [62]. Som allerede nævnt indeholder FN-erklæringen nemlig slet ingen retligt bindende bestemmelser for Unionens eller dens medlemsstaters handlinger.

92. Den omstændighed, at FN-erklæringen ikke har karakter af »*hard law*«, må imidlertid ikke føre til den fejlslutning, at en sådan erklæring er uden betydning for EU-institutionerne. Som »*soft law*« [63] har den nemlig i det mindste karakter af anbefaling og derudover en ikke ubetydelig politisk vægt. Dette er så meget desto mere tilfældet, som FN-erklæringen blev højtideligt proklameret i form af en resolution fra FN's Generalforsamling og støttet af en lang række stater, herunder også af alle EU-medlemsstater.

93. Respekten for De Forenede Nationer (artikel 3, stk. 5, andet punktum, TEU) såvel som EU's loyalitet over for sine egne medlemsstater (artikel 4, stk. 3, første afsnit, TEU) kræver, at EU-institutionerne indholdsmæssigt tager højde for FN-erklæringen og så vidt muligt tager hensyn til den ved udøvelsen af deres beføjelser, selv om den nævnte erklæring ikke indeholder retligt bindende bestemmelser for Unionens handlinger.

58 — Resolution 61/295 blev vedtaget med 143 stemmer for, 4 imod og 11 hverken for eller imod (*Official Records of the General Assembly*, Sixty-First Session, supplement nr. 53, A/61/53, første del, kapitel II, afsnit A). Stemmerne imod kom fra Australien, Canada, New Zealand og Amerikas Forenede Stater. Blandt dem, der hverken stemte for eller imod, er bl.a. Bangladesh, Kenya, Columbia, Nigeria og Den Russiske Føderation.

59 — Dom NTN Toyo Bearing m.fl. mod Rådet (113/77, EU:C:1979:91, præmis 21).

60 — Dom Fediol mod Kommissionen (191/82, EU:C:1983:259, præmis 22). Jf. for nylig også dom Rådet og Parlamentet mod Kommissionen og Kommissionen mod Vereniging Milieudefensie og Stichting Stop Luchtverontreiniging Utrecht (C-401/12 P – C-403/12 P, EU:C:2015:4, præmis 58).

61 — 14. betragtning til forordning nr. 1007/2009.

62 — Dom Nakajima mod Rådet (C-69/89, EU:C:1991:186, præmis 31). Jf. for nylig også dom Rådet og Parlamentet mod Kommissionen og Kommissionen mod Vereniging Milieudefensie og Stichting Stop Luchtverontreiniging Utrecht (C-401/12 P – C-403/12 P, EU:C:2015:4, præmis 59).

63 — Jf. vedrørende begrebet »*soft law*« f.eks. generaladvokat Cruz Villalóns nyere forslag til afgørelse Tyskland mod Rådet (C-399/12, EU:C:2014:289, præmis 97 og den deri nævnte retspraksis).

94. Retten har på ingen måde set bort fra disse »soft-law-virkninger« af FN-erklæringen. Tværtimod har den sikret sig, at EU-lovgiver havde taget højde for indholdet af FN-erklæringen. Ifølge konstateringerne i den appellerede dom [64] blev inuitsamfundenes repræsentanter grundigt hørt gentagne gange i forbindelse med udarbejdelsen af såvel grundforordningen som gennemførelsesforanstaltningerne, og EU-lovgiver indføjede derefter »inuitfritagelsen« i grundforordningen (artikel 3, stk. 1, i forordning nr. 1007/2009), som giver inuitsamfundene og andre oprindelige samfund mulighed for, at de til sikring af deres underhold i begrænset omfang fortsat kan afsætte sælprodukter fra traditionelle jagtmetoder på det europæiske indre marked. Mere kunne der ikke kræves af EU-lovgiver under de givne omstændigheder.

95. Sammenfattende må det derfor konkluderes, at heller ikke det andet anbringendes tredje og sidste led – i det omfang det overhovedet kan antages – kan tages til følge, og at det må forkastes som ubegrundet.

D – *Sammenfatning*

96. Da hverken det første eller det andet anbringende er holdbart, kan appellen i sin helhed ikke tages til følge og må dels afvises, dels forkastes som ubegrundet.

V – **Sagens omkostninger**

97. Såfremt den iværksatte appel i overensstemmelse med mit forslag til afgørelse forkastes, skal Domstolen i henhold til procesreglementets artikel 184, stk. 2, træffe afgørelse om sagens omkostninger, i overensstemmelse med de nærmere regler herom i procesreglementets artikel 137-146, sammenholdt med artikel 184, stk. 1.

98. I henhold til procesreglementets artikel 138, stk. 1 og 2, sammenholdt med artikel 184, stk. 1, pålægges det den tabende part at betale sagens omkostninger, hvis der er nedlagt påstand herom. Er der flere tabende parter, træffer Domstolen afgørelse om omkostningernes fordeling. Da Kommissionen har nedlagt påstand om, at appellanterne pålægges at betale sagens omkostninger, og da appellanterne har tabt sagen, bør det pålægges dem at betale sagens omkostninger. Disse omkostninger skal de hæfte for solidarisk, da de har iværksat appellen i fællesskab [65].

99. Der skal særskilt træffes afgørelse om Parlamentets og Rådets sagsomkostninger. Disse institutioner, der intervenerede i sagen i første instans til støtte for Kommissionen, har også deltaget i den skriftlige og mundtlige del af appelsagen. Sådanne parter kan af Domstolen i henhold til procesreglementets artikel 184, stk. 4, andet punktum, pålægges at bære sine egne omkostninger.

64 — Den appellerede doms præmis 114 og 115.

65 — Dom Akzo Nobel Chemicals og Akcros Chemicals mod Kommissionen (C-550/07 P, EU:C:2010:512, præmis 123). I samme retning dom D og Sverige mod Rådet (C-122/99 P og C-125/99 P, EU:C:2001:304, præmis 65), i sidstnævnte sag havde D og Kongeriget Sverige endog iværksat to særskilte appeller, men blev alligevel pålagt at betale sagsomkostningerne solidarisk.

100. Ifølge sin ordlyd (»kan«) udelukker sidstnævnte bestemmelse ganske vist på ingen måde, at Domstolen i relevante tilfælde også træffer en anden afgørelse og pålægger appellanter, der har tabt sagen, at betale omkostningerne for modpartens intervenienter i første instans, når disse – som her Parlamentet og Rådet – har fået medhold under appelsagen [66]. I det foreliggende tilfælde forekommer det mig imidlertid hensigtsmæssigt at fastholde den regel, der er fastsat i procesreglementets artikel 184, stk. 4, andet punktum. Herfor taler også procesreglementets artikel 140, stk. 1, sammenholdt med artikel 184, stk. 1 [67].

VI – **Forslag til afgørelse**

101. På grundlag af det anførte foreslår jeg Domstolen at træffe følgende afgørelse:

»1) Appellen forkastes.

2) Europa-Parlamentet og Rådet for Den Europæiske Union bærer deres egne omkostninger.

3) I øvrigt betaler appellanterne sagens omkostninger in solidum.«

66 — I denne retning f.eks. dom Rådet mod Zhejiang Xinan Chemical Industrial Group (C-337/09 P, EU:C:2012:471, præmis 112). I den pågældende sag blev det pålagt Rådet, da det som appellant havde tabt sagen, bl.a. at betale omkostningerne for Audace, der var interveneret i sagen i første instans til støtte for modparten, og som havde fået medhold i sine påstande under appelsagen.

67 — Jf. i denne retning dom Inuit Tapiriit Kanatami m.fl. mod Parlamentet og Rådet (C-583/11 P, EU:C:2013:625, præmis 116).